EM TRAMITAÇÃO

TC nº 72-000.473.96-69

2º Julgado

RECURSO. VOLUNTÁRIO. Decisão que julgou irregular o termo aditivo de obras de canalização de córrego com implantação de avenida, pavimentação e urbanização do trecho. SIURB. CONHECIDO. Votação unânime. NEGADO PROVIMENTO. Votação por maioria.

2.875ª Sessão Ordinária

1º Julgado

ANÁLISE. TERMO ADITIVO. SIURB. Obras de canalização de córrego com implantação de avenida, pavimentação e urbanização do trecho. Ausência de certidão de regularidade fiscal CND. INSS. IRREGULAR. EFEITOS FINANCEIROS ACEITOS. Votação por maioria.

Legislação citada: Art. 195, § 3º, CF. Art. 7º, § 2º, III, Lei 8.666/93. Art. 193 CTN.

2.737ª Sessão Ordinária

2º Julgado

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer do recurso interposto, pois presentes os requisitos regimentais de admissibilidade.

ACORDAM, ademais, quanto ao mérito, por maioria, pelos votos dos Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Relator, EDSON SIMÕES e

DOMINGOS DISSEI, em negar provimento ao apelo interposto pelo Senhor Roberto Luiz Bortolotto, mantendo-se o V. Acórdão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Vencido, no mérito, o Conselheiro JOÃO ANTONIO – Revisor que, consoante declaração de voto apresentada, deu-lhe provimento.

Participaram do julgamento os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Revisor, EDSON SIMÕES e DOMINGOS DISSEI.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GUILHERME BUENO DE CAMARGO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 15 de junho de 2016.

MAURÍCIO FARIA
Vice-Presidente no exercício da Presidência

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO

Este TC focaliza, nesta vertente processual, Recurso de Roberto Luiz Bortolotto postulando a reforma do v. Acórdão de 16/04/2014, que, majoritariamente, julgou irregular o Termo Aditivo nº 229/2001 ao Contrato nº 175/SIURB/1995, por infringência ao artigo 195, § 3º, da Constituição Federal, vencido o nobre Conselheiro Revisor João Antonio, e aceitou, à unanimidade, os efeitos financeiros, tudo na conformidade do relatório e voto do eminente Conselheiro Edson Simões (fls.1028/1032).

No seu Apelo, o Recorrente sustenta, no rigor da síntese, que a não comprovação da regularidade fiscal perante o INSS não causou prejuízo ao Erário, e o serviço contratado não poderia sofrer solução de continuidade para não provocar danos à população paulistana (fls. 1036/1041).

A contratada Construtora Queiroz Galvão S.A. e a Secretaria Municipal de Infraestrutura Urbana e Obras abstiveram-se de atacar o v. Acórdão, a despeito de regularmente intimadas (fl. 1044).

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle rebateu as alegações do Recorrente, reportando-se ao v. Acórdão proferido no TC 72-003.264.03-96 (fls. 1045/1046), o mesmo ocorrendo por parte da Assessoria Jurídica de Controle Externo, citando vários precedentes desta Egrégia Corte, tutelando o respeito ao artigo 195, § 3º, da Carta Política.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, à sua vez, opinou pelo provimento do Recurso, ao passo que a Secretaria Geral secundou o entendimento da Assessoria Jurídica de Controle Externo, às fls. 1058/1061 e 1062, ambas também opinando pelo conhecimento do Recurso.

É o relatório abreviado.

VOTO

Conheço do Recurso oferecido, porém, no mérito entendo que a obrigatoriedade da apresentação do CND em toda e qualquer transação do particular com o Poder Público decorre do preceito expresso no art.195, § 3º, da Constituição Federal, que textualmente reza:

"A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios."

Diante da clareza desse texto não há margem para o Administrador Público dispensar a comprovação dessa regularidade com o Instituto Nacional de Securidade Social - INSS, consoante voto de minha autoria projetado no TC 72-000.547.96-01, transcrito pela Assessoria Jurídica de Controle Externo no parecer entranhado às fls. 1050/1055, ao qual me reporto para evitar repetição.

De toda sorte, o v. Acórdão reconheceu os efeitos financeiros produzidos pelo Termo Aditivo questionado, de modo que não há fundamento legal e razoabilidade na pretensão recursal de Roberto Luiz Bortolotto, pelo que NEGO PROVIMENTO ao seu Apelo.

DECLARAÇÃO DE VOTO apresentada pelo Conselheiro João Antonio

CONHEÇO do recurso interposto, eis que presentes os requisitos de admissibilidade.

Por coerência ao posicionamento aqui por mim já proferido, não vislumbrando, no caso em exame, indicio de dolo, má fé, ou, prejuízo ao erário, permito-me manter a posição exarada no primeiro julgamento.

Logo, DOU PROVIMENTO ao Recurso para o fim de declarar regular o termo aditivo nº 229/2001.

Este é meu voto, Senhor Presidente.

1º Julgado

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro EDSON SIMÕES.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, de conformidade com o relatório e voto do Conselheiro EDSON SIMÕES – Relator, bem como pelos votos dos Conselheiros MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI, em julgar irregular o Termo Aditivo 229/2001 ao Contrato 175/SVP/1995, ante a infringência ao artigo 195, § 3º, da Constituição Federal.

Vencido o Conselheiro JOÃO ANTONIO – Revisor, que julgou regular o aditamento.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em aceitar os efeitos financeiros produzidos, sendo os Conselheiros EDSON SIMÕES – Relator, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI aceitaram excepcionalmente.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar, uma vez cumpridas as formalidades legais devidas, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

Presente a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 16 de abril de 2014.

ROBERTO BRAGUIM
Vice-Presidente no exercício da Presidência

EDSON SIMÕES
Relator

RELATÓRIO

Na presente oportunidade, cuidam os autos da análise e julgamento do Termo de Aditamento nº 229/01 ao Contrato nº 175/95/SVP, celebrado entre Secretaria de Infraestrutura urbana – SIURB e a Construtora Queiroz Galvão S/A, tendo por objeto a execução das obras de canalização do Córrego dos Machados e a implantação de avenida de fundo de vale. Constitui objeto do Termo Aditivo em julgamento a prorrogação do prazo de vigência contratual por mais 396 (trezentos e noventa e seis) dias, a contar de 1º/12/2001, bem como a vinculação de recursos no montante de R$ 327.703,42 (trezentos e vinte e sete mil e setecentos e três reais e quarenta e dois centavos) (folhas 907/909). De ressaltar-se que o Contrato Original, o Termo Aditivo nº 157/96 e diversos outros Termos de Aditamento foram acolhidos por meio dos Acórdãos de folhas 178, 201, 362, 421 e 895 dos autos.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle, depois de analisar a documentação enviada pela Origem (fls. 952/956), concluiu pela irregularidade do Ajuste, em razão do seguinte:

1- Ausência de cronograma físico-financeiro para o período do Termo Aditivo em análise, infringindo o disposto no artigo 7º, § 2º, inciso III, da Lei Federal nº 8.666/93.

2- Infringência ao artigo 195, § 3º, da Constituição Federal e ao artigo 193 do Código Tributário Nacional, pela não apresentação da certidão de regularidade da Contratada, perante o Instituto Nacional de Seguridade Social – INSS – CND, na data da assinatura do Ajuste (folhas 932/940 e 952/956).

Intimada, a Origem remeteu o cronograma físico-financeiro do Ajuste (fls. 960/967), tendo a Subsecretaria de Fiscalização e Controle retificado seu anterior pronunciamento, considerando irregular o Aditivo pela ausência da certidão de regularidade de débitos para com o Sistema de Seguridade Social, válida na data de 30/11/01 (data da assinatura do Aditivo), uma vez que aquela anexada sob folha 966 dos autos, se achava válida apenas até 24/08/01 (folhas 970/974).

O Ordenador do Gasto e Signatário do Ajuste foi intimado para oferecimento de Defesa (folhas 995/1002). Em suas razões, o Responsável admitiu a inexistência da aludida certidão negativa, à época da lavratura do Aditivo, argumentando, entretanto, que a falha se revestia de caráter meramente formal, que nenhum dano acarretou ao erário, motivo pelo qual requereu fosse considerada regular a despesa (folhas 995/1002).

Manifestando-se sobre a defesa, a Coordenadoria VI ratificou sua conclusão quanto a irregularidade do Ajuste ante a ausência da Certidão Negativa de Débitos (CND), argumentando que no sítio da internet da Secretaria da Receita Federal, na relação anexada sob folha 945 dos autos "existem certidões de regularidade cobrindo todo ano de 2001, com exceção do período que vai de 24/10/2001 a 04/12/2001. O termo aditivo que se analisa foi assinado em 30/11/2001, portanto, dentro desse período excetuado" (folhas 1006/1009).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou as conclusões alcançadas pela Coordenadoria VI, manifestando-se, de igual modo, pela irregularidade do Termo Aditivo nº 229/01, entendendo que o Tribunal de Contas da União na Decisão de seu Plenário de nº 705/1994 - proclamou ser obrigatória a apresentação da CND nas licitações de qualquer modalidade, nas assinaturas de contratos e a cada pagamento efetuado, inclusive nos contratos de execução continuada. Propôs a Especializada, a critério superior, a aceitação dos efeitos financeiros produzidos pelo Ajuste (folhas 1012/1016).

A Procuradoria da Fazenda Municipal propugnou pelo acolhimento ao Aditivo, por entender que a irregularidade existente está circunscrita a "um certo período" (30/11/2001 a 05/12/2001), ou se assim não fosse entendido, que sejam aceitos os efeitos financeiros pelo mesmo produzidos (folhas 1018/1019).

A Secretaria Geral endossou a conclusão no sentido da necessidade da comprovação da regularidade fiscal perante o Instituto Nacional da Seguridade Social daqueles que pretendam contratar com o Poder Público. Entretanto, apesar do referido entendimento no sentido de haver restado configurada infringência a preceito constitucional, opinou pelo acolhimento do Ajuste e reconhecimento de seus efeitos financeiros, sob o argumento de que a mesma "não decorreu de má-fé dos seus agentes, bem como pelo fato de que não houve prejuízo ao Erário" (folhas 1021/1025).

É o relatório.

VOTO

Conforme se verifica de folhas 908, o Termo de Aditamento nº 229/01, foi assinado em 30 de novembro de 2001, ocasião em que não foi exigida da Contratada pelo agente responsável a certidão de regularidade fiscal junto ao Instituto Nacional da Previdência Social – CND.

De maneira adequada a Subsecretaria de Fiscalização e Controle buscou localizar no sítio da Previdência Social na Internet, a eventual expedição de CND válida na data da assinatura da Avença, sem êxito, entretanto, uma vez que no documento anexado sob folha 943/945 dos autos, nada consta abrangendo referida data.

A clareza do artigo 195, § 3º, da Constituição Federal, dispensa o interprete de buscar recursos complexos para sua interpretação, na medida que, simplesmente de sua leitura se infere que "A pessoa em débito com o sistema de seguridade social ... não poderá contratar com o Poder Público."

De forma unânime os Órgãos opinantes assim o entenderam, inclusive o agente responsável pela despesa, que por falta de melhor argumento resolveu erigir o vício à categoria de mera falha formal. (folhas 995/1002).

Em razão de todo o exposto, julgo irregular o Termo Aditivo nº 229/01 ao contrato nº 175/95/SVP, e em caráter excepcional aceito os efeitos financeiros pelo mesmo produzidos.

Determino uma vez cumpridas as formalidades legais devidas, o arquivamento dos autos.